

الأبوة والبطركية : تأكيد النسب إلى الأم في الشريعة والممارسة الاجتماعية (حالات إيران والمغرب)

زيّامير حسيّني
ترجمة:
أبو بكر باقادر

الأبوة هي الوسيلة الأساسية لتحديد البنوة في كل المدارس الفقهية الإسلامية، فهي متماشية مع روح البطركية الإسلامية. ومن هنا ينشأ الافتراض السائد بأن الشرع الإسلامي يدعم مفهوماً موحداً للأسرة، تتميز بأنها أبوية النسب وبطركية (أبوية) السلطة وأن تكون سكنى الزوجين مع أهل الزوج. . وكذلك ينظر إلى الفروق بين المدرستين الشيعية والسنية كما لو أنها محصورة بقواعد الإرث أو أنها فروق سطحية في المجالات الأخرى من أحكام الأسرة (شاخت 1959 : 26 - 62).

لكن مع ذلك، لم يحظ التنوع في المدارس السنية، ولا عدم الوضوح في قواعد الحضانة التي تلغي أحياناً مبدأ السكنى عند أهل الزوج بالاهتمام الكافي. إضافة إلى ذلك، فإن الفحص الدقيق لقواعد إثبات الأبوة في المذهبين الجعفري والمالكي لا يعكس فقط فروقاً جوهرية في مفهوم البنوة الأبوية أو الأمومية وإنما يعكس أيضاً أهمية ملحوظة لتأييد النسب إلى الأم في المذهب المالكي. ويمثل هذان المذهبان حالات متطرفة في تفسير مفهوم البنوة في الشرع الإسلامي، والتي انعكست أيضاً في نوع ومدى المنازعات التي تظهر في المحاكم. وفحص هذه المنازعات يمكن أن يلقي بعض الضوء على المفاهيم المختلفة للأسرة في الشريعة.

ويرى كولسن أن أنساق الإرث الشيعية والسنية المختلفة قد تلونت بمبادئ فقهية مختلفة هي بدورها كانت مشتقة، أو على الأقل متحدة جزئياً مع، أيديولوجيات سياسية أساسية مختلفة. ويؤكد أيضاً أنه، على عكس الميراث السني، الذي يقوم على مفهوم العائلة الممتدة، فإن المذهب الشيعي يعتمد فكرة الأسرة المباشرة المكونة من الوالدين وأبنائهم (كولسن 1971/ 125 - 134). وسنأخذ في هذا البحث أطروحة كولسن نقطة انطلاق وذلك بالقول بوجود فرق ملحوظ بين المدرستين الجعفرية والمالكية في مفهومها لبنوة الطفل والمتجسدة في قواعد كل من المدرستين في تأسيس الوالدية والحضانة.

على أن تحليلي لا يقتصر على المجال الفقهي. فاهتمامي الرئيسي هو استكشاف الطرق التي تتفاعل فيها القواعد الفقهية مع الممارسات الاجتماعية. وسأقوم بهذا من خلال تحليل النماذج المختلفة للمنازعات التي تظهر في المحاكم المغربية والإيرانية. وسيكون تركيزي على منازعات تحديد الأبوة الشائعة في المحاكم المغربية والتي ليس لها مقابل في المحاكم الإيرانية. وسأوضح أن هذه المنازعات ينبغي أن تفهم في علاقاتها بإجراءات الحضانة، بوصفها قواعد لإثبات البنوة، وترتبط الحضانة بها بشكل حميم وغالباً ما تتفاعل معها. فكلاهما يعرف وينظم علاقة الطفل القانونية بوالديه، والتي تصبح أكثر وضوحاً حينما تسقط العلاقة الزوجية أو تنهدم. وتعكس منازعات الوالدية في المغرب الموقف الغامض للفقهاء المالكي فيما يتعلق بمسألة ماذا يحدث للأطفال بعد إنهاء الزواج، كما سنرى كيف يعكس غياب المنازعات في إيران تساق الفقه الشيعي مع مبادئ البطركية الإسلامية.

وينقسم البحث إلى ثلاثة أجزاء. يلخص الجزء الأول أبعاد قوانين الأسرة الحالية في إيران والمغرب، وبعدها تنتقل إلى مناقشة مفاهيم الزواج والوالدية في النظرية الفقهية الشيعية والمالكية. أما الجزء الثاني فيدرس الممارسة المغربية من خلال تحليل منازعات إثبات الأبوة، ويعالج الجزء الثالث الممارسات الإيرانية ويشرح الأسباب الكامنة خلف غياب منازعات الوالدية في المحاكم الإيرانية.

1 - 1 - القوانين الأسرية المعاصرة في إيران والمغرب⁽¹⁾:

تشكل الشريعة في كلا البلدين أساس قانون الأسرة، وهي الآن أحكام مقننة في شكل مواد ومطبقة في سياق نظام قانوني حديث. ولقانون الأسرة الإيراني تاريخ حافل. فلقد قنن فيما بين 1928 و1935 كجزء من قانون الأحوال المدنية الإيراني. ورغم أنه في معظم مجالات قانون الأحوال المدنية يظهر تأثير قوانين الأحوال المدنية الأوروبية، إلا أن مواد الأحوال الشخصية هي في الواقع تقنينٌ مبسّط لأحكام المذهب الإثني عشري الكلاسيكي (بناني 71: 1961، محمود 1972: 154). ولقد أدخلت بعض الإصلاحات عبر عملية تشريع منفصلة عرفت بقانون الزواج الصادر عام 1931. وهذا التشريع جعل الزواج عرضةً لمواد علمانية من خلال ضرورة تسجيل جميع الزيجات والطلاق ورفض إعطاء أي اعتبار قانوني لمثل هذه التصرفات التعاقدية ما لم تكن مسجلة في المكاتب المدنية.

وأدخلت إصلاحات أكثر جذرية عام 1967 و1975 مع إصدار قانون حماية الأسرة. وهذا القانون الذي اعتبر أكثر الإصلاحات جذرية لتشريعات الطلاق التقليدية في العالم الإسلامي، كان مختلفاً كلياً عن التصورات الشعبية (هينشكلف 1968: 304 - 5، اندرسون 1976). فلقد منع واضح هذا القانون الطلاق من طرف واحد، رأى ضرورة اللجوء إلى القضاء، ورفع عمر الزواج إلى 18 عاماً، وأعطى المحاكم صلاحيات القرار في مسألة حضانة الأطفال مع تجاهل تام للتصورات الشيعية التقليدية. ولقد ألغيت هذه الإصلاحات بعد ثورة عام 1979 إذ أعلنت عودة التصورات الشرعية التي أتت مجسدة في القانون

(1) أنجز العمل الميداني في إيران فيما بين 1985 و1988 وفي المغرب فيما بين 1988/89 ولقد حصلت مساعدة مالية للقيام بالدراسة الميدانية في المغرب من الأكاديمية البريطانية ومن وقفية تفيليد ووقفية ورنر - جرن المخصصة للدراسات الأنثروبولوجية وكذلك من معهد الدراسات الثقافية المقارنة. وأود أن أشكر كل هذه المؤسسات على دعمها السخي لي مما مكنتني من القيام بالبعد المقارن في دراستي. وأنا مدينة لريتشار تابر الذي علق على مسودة مبكرة لهذه الدراسة.

المدني. ولقد انتقد قانون حماية الأسرة بوصفه غير إسلامي واستبدلت بالقضاء المدني محاكم مدنية خاصة. وعلى عكس ما قد يعني اسمها، فإن المحاكم التي أقيمت بعد الثورة هي في الحقيقة محاكم شرعية: يرأسها قضاة دينيون وهي مُعفاة من قواعد الإجراءات المدنية (ومن هنا جاءت صفة «خاصة» بها). ولكن مع ذلك، فإن آثار إصلاحات ما قبل الثورة لا تزال باقية في القواعد الإجرائية وفي تأثيرها على وعي المرأة. ولقد قدمت هذه الإصلاحات إطاراً قانونياً كمرجع يمكن أن تعامل فيه المرأة على قدم المساواة مع الرجال (مير - حسيني 1993أ).

ولقانون الأسرة في المغرب تاريخ طويل أيضاً، فلقد تم تقنينه فيما بين 1957 و1958 فيما عرف بمدونة الأحوال الشخصية. ورغم أن المدونة قدمت بعض الإصلاحات وجعلت الزواج عرضة للإجراءات العلمانية، إلا أنه بقي قيد الموقف المالكي الكلاسيكي. والإصلاحات المقدمة لم تكن على نفس مستوى الإصلاحات الإيرانية؛ وإنما كانت ذات طبيعة إجرائية، مثل إجراءات تسجيل الطلاق وتنظيم نفقات الطلاق (اندرسون 1985 وبورماز 1977 ومولاي رشيد 1985). أما فيما يخص جوهر القانون، فإن الإصلاحات عُنت بتحديد السن الأدنى للزواج، وتحديد الفترة القانونية للحمل بسنة. ورغم وجود محاولات عديدة للإصلاح، فإن المدونة بقيت دون تعديل منذ نشرها، لذا فهي عكس الحالة الإيرانية تشكل حالة استمرار.

1 - 2 - الزواج وإثبات البتة في الشريعة:

الشرع الإسلامي، مثل أي نسق آخر، ينطوي في داخله على مفهوم معين للأسرة. وتظهر القواعد الفقهية الشيعية والمالكية، كما هو حال بقية المدارس الفقهية في الإسلام، تحيزاً بطرئاً وتنسياً أبوياً، ينظر إلى الزواج بوصفه عقداً وظيفته الأساسية إسباغ الشرعية على العلاقات بين الرجل والمرأة. ويسمى العقد عقد النكاح والذي يعني حرفياً عقد الجماع، مما يوضح أهمية الجانب الجنسي من هذا العقد (شاخت 1932 : 912). ويحرم أي نشاط جنسي خارج إطار الزواج ويسمى زنا يعرض فاعله للعقاب.

والزواج في بنيته القانونية عقد للتبادل ويتشكل على غرار عقد البيع⁽¹⁾. وأركاناه دفع المهر والصدّاق، وهو مقدار من المال أو أي شيء له قيمة يدفعه العريس للعروس عند الزواج. وفي الفقه المالكي، تكمن أهمية التبادل في دفع المهر بحيث إن أي نشاط قد يؤدي إلى حجبته يمكن أن يلغي عقد الزواج (القيرواني 1960: 177 بوسكيه 1960: 07/94) وسبتي العريشي 1985: 144. أما في الفقه الشيعي فإن غياب تحديد المهر لا يؤدي إلى إلغاء العقد، لكنه مع ذلك يشترط للعروس مهر المثل.

ويرى الشيخ خليل، وهو أبرز فقهاء المدرسة المالكية وفي القرن الرابع عشر ولا يزال مختصره مستخدماً بشكل واسع إلى الآن ويرجع إليه، أن علاقة المهر بالزواج هي بالشكل التالي «حينما تتزوج المرأة، فإنها تباع جزءاً من نفسها. وكما في السوق يشتري المرء السلعة، أما في الزواج فإن الزواج يقتني البُضع. وكل عملية تبادل لا يقدم المهر إلا لأشياء طاهرة ومفيدة» (ركستن 1916: 106). إن مثل هذا المفهوم موجود أيضاً عند فقهاء الشيعة، فهذا الحلبي، وهو فقيه شيعي مشهور من القرن الثالث عشر، يقدم تعريفاً مشابهاً للزواج: «الزواج عقد غرضه الانتفاع بالبُضع، دون حق امتلاكه» (الحلي 1985: 428).

ومن الضروري التأكيد على أن الفقهاء من أمثال سيدي خليل والحلي كانوا واعين بالفرق بين امتلاك العروس وامتلاك بُضعها كما هو واضح مما قدمنا من تعاريف لهم. ولقد قدموا مثل هذا التفريق في كتاباتهم، وهي فروق أساسية لتبعاتها في تعريف الحقوق والواجبات المترتبة على الزواج.

فبالنسبة لهما، عقد الزواج يشبه عقد البيع والشراء فقط في أنه بمجرد أن يدفع الرجل المهر يصبح له حق مشروع في التصرف في البُضع.

ويأخذ الأطفال المولودون أثناء الزواج هويتهم القانونية من والدهم، أي أنهم

(1) فيما يتعلق بمفهوم الزواج كمقد في القانون الإسلامي، أنظر لينسني (1957: 129) وبوسكيه

(1984: 63 - 74) وميلوت (1953: 263 - 273) وانظر كذلك دراسة شهلا الحائري الحديثة

(1989: 23 - 32).

يأخذون بشكل تلقائي نسبهم وكذلك دينهم عنه . وتجسد قواعد الشريعة في النسب هذه المفاهيم والتي تترجم بالتالي في مواد قانونية في إيران والمغرب . وفي الحقيقة مفهوم النسب يحتوي على مفاهيم القرابة والتسلسل القرابي القانونية الإسلامية . وبينما يأخذ الطفل نسبه من طرف والديه ، فإن لجانب الأب الأولوية على جانب الأم . فالنسب إلى الأب مرتبط بشكل قوي بالزواج ، كما هو مشار إليه في الافتراض الأساسي لتأسيس البنوة : وهي أمانة الفراش ، والمقصود بها أن احتمال الحمل من الزواج قائمة . ولذا فإن الطفل الذي يولد أثناء استمرار الزواج له الحق في ادعاء النسب الشرعي إلى زوج والدته (أمه) .

لكن رغم هذه القاعدة الشرعية ، إلا أن للرجال إمكانية إنكار الاعتراف أو الإقرار بالوالدية أو أبوة الطفل ؛ وذلك عن طريق إجراء اللعان الذي ينكر فيه الزوج أبوة الطفل المولود من زوجته أثناء قيام الزواج بينهما ، وعن طريق الإقرار يمكنهم الاعتراف ببنوة طفل ولد خارج إطار الزوجية ، لكن على شرط عدم وجود دليل قاطع أن الطفل طفل - زنا والاعتراف بالأبوة لا يمكن تكذيبه (فيضي 1964 : 181 وبيرك 1986 : 90 وكولسن 1971 : 26) .

وفي اللعان ، يحلف الزوج باتهام زوجته بالزنا وينكر أبوة الطفل المولود منها ويجب أن يتم اللعان أمام القاضي وينتج عنه طلاق بائن بين الزوجين . ولكن رغم أن للإجراءين قواعدهما الخاصة وحدودهما ، إلا أنهما يعطيان للرجل وسيلة قانونية لإدخال طفله الطبيعي في جماعته القرابية . وتحافظ القوانين الحديثة في البلدين على هذه الوسائل الشرعية لإثبات شرعية الأطفال . والمدونة المغربية تخصص فصلاً كاملاً (الفصل الثاني من الكتاب الثالث) لمسألة الاستلحاق ، بينما يعالج قانون الأحوال الشخصية الإيراني المسألة بشكل تفصيلي فيما يعرف بزواج الشبهة . ويقصد بالشبهة حرفياً الشك ، وهو تلك الحالات التي ينخرط فيها أحد الطرفين أو كلاهما في فعل جنسي يفترض أنهما متزوجان أثناءه . وفي مثل هذه الحالات يكون الإثبات فقط معفيين من تهمة جريمة الزنا وإنما الأطفال الذين يولدون من هذه العلاقة يمكن أن يصبحوا أطفالاً شرعيين ، إن ثبت أن الأطراف تصرفت بناء على نيتها (المواد 37 من المدونة المغربية

و1165 من قانون الأحوال المدنية الإيرانية).

لكن حقيقة أن الزواج وإن كان شرطاً ضرورياً إلا أنه ليس شرطاً كافياً لتأسيس الأبوة، لا تزال تطبق في حالة وجود فترة حمل معترف بها شرعياً. ورغم أن كل المدارس الفقهية تعترف بالفترة الدنيا بأنها ستة أشهر إلا أنهم يختلفون على الفترة القصوى (ناصر 1990: 141). والفرق في هذه المسألة عظيم بين الفقه المالكي والشيوعي. فبحسب الفقه المالكي يمكن أن تمتد الفترة إلى خمس سنوات، بينما في الفقه الشيعي لا تزيد على الإطلاق عن عشرة أشهر. وهذا الفرق، حينما ينظر إليه في ظل قواعد أخرى لإثبات النسب، نجد أنه يشير إلى اختلاف أساسي بين المدرستين في مفهومهما القانوني للبنوة.

ونجد الموقف المالكي مجسداً في المادة 2/83 من المدونة، والتي تقرأ كما يلي: «البنوة غير الشرعية ملغاة بالنسبة للأب فلا يترتب عليها شيء من ذلك إطلاقاً وهي بالنسبة للأم كالشرعية لأنه ولدها». بعبارة أخرى، لا يخضع الفقه المالكي فقط البنوة للأم لحقيقة الزواج وإنما يسمح لها أن تعطي الطفل بنوة قانونية. فكل الحقوق والواجبات التي للطفل من زواج شرعي تتأسس بين الطفل والأم، والأهم من ذلك لا ينظر كلياً إلى مسألة الزنى. (كما سنرى، يختلف هذا كلياً عما عليه الحال في الفقه الشيعي الذي يربط مفهوم البنوة الأبوية والأمومية بمسألة الشرعية).

1 - 3 - قواعد الحضانة المالكية:

في المدرسة الفقهية المالكية، كما هو الحال في بقية المدارس الشرعية، للحضانة جانبان مترابطان هما: الحضانة والولاية.

فالحضانة والتي تعني حرفياً التغذية والرعاية والتربية، تحدد من يشرف على الطفل وأين يسكن. وفي هذا الجانب للمدرسة المالكية تحيز أمومي النسب (يؤكد على أهمية النسب للأم) بشكل متميز. فهو يعطي الأولوية للأم وفي حال غيابها أو عدم أهليتها لنساء من جانبها، وينعكس هذا في المدونة (المادة 99)، فمثلاً إذا كانت أم الطفل متوفاة أو تزوجت مرة أخرى (وهذا قد يجعلها غير مؤهلة للحفاظ على الطفل)، فإن الحضانة ستنقل إلى أمها، وفي حالة غيابها أو رفضها تنتقل إلى

الجددة الأم، وفي غيابها تنتقل إلى خالة الطفل وبعد مراجعة كل النساء من طرف الأم واستبعادهن يمكن أن تنتقل الحضانة إلى أهل أب الطفل، وتعطى هنا الأولوية أيضاً للنساء، بدءاً من جدة الطفل.

أما الولاية فإنها تعني حرفياً السلطة والإشراف، وهي تشمل الإشراف على رعاية الطفل وتعليمه والتأكيد على أن ينشأ مسلماً والإنفاق عليه. وللولاية صفة أبوية متميزة: فهي حق الأب وواجبه، وفي غيابها تنتقل إلى الذكور من جانبه، بدءاً من والده وهكذا (المدونة المادة 109).

وهذه الثنائية تعني، بعد الطلاق، أن يبقى الأطفال مع أمهم لكن والدهم هو وليهم وله كل السلطة عليهم وهو مسؤول عن تربيتهم وتعليمهم. ولضمان سيطرة الأب، توضع الأم في فئة القائمين بالرعاية وعلى الرجل أن يدفع أجراً لأم الطفل إضافة إلى ما يدفعه من نفقة للطفل. والافتراض الذي تقوم عليه هذه العملية هو أن الطفل يخص الأب، وتعطى رعايته للأم بشكل مؤقت. ويعكس المصطلح القانوني المستخدم هذا المفهوم بشكل واضح: أجرة الحضانة (المادة 103 من المدونة) وأجرة الرضاعة (المادة 112 من المدونة) مما يعني أن واجبات الأم كأم تقع هي أيضاً في مجال سلطة الذكر. إضافة إلى ذلك، على الأمهات إن أردن المحافظة على حضانة أولادهن أن يقبلن بالقواعد الضامنة لسيطرة الأب. فيجب أن يسكن في نفس البلدة التي يسكن فيها أزواجهن السابقون أو قريب منهم (المادة 107 من المدونة) وسيفقدن حق الحفاظ على أطفالهن إن تزوجن من غرباء (المادة 105 من المدونة).

وهذه الثنائية تسبب العديد من تضارب المصالح والاختلاف وهو ما يميز العديد من المنازعات التي تظهر في المحاكم المغربية وبالذات في المنازعات التي تكون حول مسألة النسب.

2 - 1 - القواعد القانونية المالكية والممارسات المغربية:

تشكل حالات إثبات الأبوة، نسبة صغيرة من حجم المنازعات العائلية (4/%)، ولا تكمن أهميتها في تكرارها وإنما مجرد حدوثها أو وقوعها. فهي تقدم دليلاً

ساطعاً على نفي مبادئ النسب الأبوي في الشرع الإسلامي من خلال الممارسات الشعبية. فمن 1898 حالة عرضت على فرع الأحوال الشخصية في المحكمة المستعجلة الأولى في الرباط عام 1987، هناك فقط 82 حالة يمكن أن تُصنَّف كمنازعات حول إثبات الأبوة. وعادةً ما تكون هذه المنازعات قد قدمت من طرف نساء لا يزال أطفالهن في سن مبكرة، أما الحالات التي يقدمها رجال فإنها تكاد تكون معدومة. ولهذه الحالات عنصران مشتركان هما: أولاً أن الزواج في جميعها قد انتهى وإن لم تكن شهادة الطلاق قد سجلت بعد. وثانياً أن الطلب المحوري هو تسجيل الطفل في سجل الأب المدني. وهذا التسجيل هو الطريقة الحديثة التي يحصل بها الأطفال على هوية قانونية، تمكنهم من التسجيل في المدارس وكذلك تشكل دليلاً على نسبهم.

وبعد التمعن في تفاصيل 43 حالة من هذه الحالات، يمكن تقسيمها إلى مجموعتين: الحالات التي تشمل زيجات مسجلة والحالات التي تشمل زيجات غير مسجلة، وهذا التقسيم أساسي، كما سيصبح واضحاً، ليس لأنه مهم بالنسبة لنتيجة الحالة وإنما لأنه يوضح الفروق في طبيعة ودينامية هذه المنازعات. ويقدم الجدول (1) ملخصاً لهذه الحالات:

الجدول (1)

منازعات النسب بحسب نتائجها، الرباط 1987

الحالة	المقبولة	المرفوضة	الجميع العدد :	النسبة/
1 - زواج بقسمة رسمية				
مطلقة	9	6	15	35
أرملة	2	0	2	5
لا تزال متزوجة	5	0	5	11
2 - زواج بدون قسمة رسمية				
رفع قضية من جانب المرأة	0	18	18	42
رفع قضية من جانب الأطفال	0	3	3	7
المجموع الكلي	16 27/	27 63/	43	100/

تكون فرص نجاح القضية فقط في تلك الحالات التي يمكن للمرأة أن تقدم دليلاً على وجود زواج، ودائماً ما يتم ذلك عن طريق تقديم قسيمة (شهادة) الزواج. وفي الحالات التي لا يزال الزواج قائماً فيها، تأمر المحكمة الزوج بتسجيل الطفل في بطاقة الحالة المدنية، ويؤسس هذا الأمر شرعية الطفل ويعطيها ما تتطلبه من رعاية أبوية، أي حقوق النفقة والإرث. وفي الحالتين اللتين طلب فيهما تسجيل الطفل بعد وفاة الزوج كان ذلك في زواج تعددي، وفي كلتا الحالتين كان الإرث هو الهدف.

وفي حالات أخرى، حيث انتهى الزواج بالطلاق، أقامت المحكمة حكمها على المادة 84 من المدونة التي تعرف فترة الحمل القانونية (أقلها ستة أشهر وأعلىها سنة). وفي كل الحالات التسع المقبولة، ولد الطفل في فترة أقل من سنة بعد الطلاق. وفي ست حالات مرفوضة، ولد الطفل بعد عام من الطلاق. وهنا نجد أن حكم المحكمة لا يتماشى مع الموقف المالكي الكلاسيكي.

فكما ذكرنا، فإنّ الشريعة في شكلها الكلاسيكي سمحت ببعض المخارج للالتفاف حول الجمود النظري في تعريف الأبوة المرتبطة بشكل قوي بمسألة الشرعية. وقد ذكرنا إجراء الإقرار ومفهوم زواج الشبهة. ويمكن الأول من إعطاء الشرعية للطفل الذي ليس ولد فراش (أي طفل من خارج نتاج زواج) والثاني هي حالة طفل نتاج علاقة جنسية مشكوكة. ومن الوسائل الكلاسيكية للالتفاف حول المفهوم الضيق للأمومة القانونية - من أجل إعطاء الشرعية - إطالة فترة الحمل. وهذه الاستراتيجية خاصة فقط بالمدرسة السنية، وأطول فترة في المدرسة المالكية للحمل يمكن أن تصل إلى خمس سنوات⁽¹⁾. ومن المهم ملاحظة أن المرأة هنا هي المستفيدة الوحيدة، ذلك أن فترة الحمل الممتدة تعطي الشرعية للطفل المولود بعد الطلاق أو وفاة الزوج بمدة طويلة.

ولهذا الخيال القانوني تعبيراته الشعبية والثقافية، كما هو واضح في الاعتقاد

(1) تعترف المدرسة الشيعية بعشرة أشهر كحد أعلى للحمل أنظر ناصر (1990: 141) وبيرل (1987: 85) وجاهر وبوسكيه (1946: 10 - 11).

والإيمان بفكرة «الرقاد» أو «نوم الرحم» الشائع جداً حتى الآن في أرجاء المغرب. وبحسب هذا الاعتقاد، قد ينام الجنين لسبب مجهول في رحم الأم، ويبقى هناك في حالة نوم لوقت حتى يستيقظ، مثلاً بمسوح سحرية أو بتدخل ولي من الأولياء، ويعتقد أن هذا قد يحدث بعد اختفاء الزوج، سواء بعد الموت أو الطلاق. ولقد قيل إن الفقهاء المالكيين ربما تأثروا بفكرة «الرقاد» التي كانت شائعة في الماضي.⁽¹⁾ والإيمان بفكرة «الرقاد» وتبعاتها القانونية، إضافة إلى إسباغها الشرعية على الطفل، يمكن أن تقوم بغرض آخر مهم: هو إطالة فترة «العدة»⁽²⁾ وفترة العدة التي يجب أن تراعيها المرأة بعد انتهاء الزواج، سواء بسبب الطلاق أو وفاة الزوج، هي فترة لا يسمح فيها للمرأة أن تدخل في علاقة زواج جديدة ولها الحق في النفقة. والهدف من هذه الفترة هو تجنب الخلط في الوالدية عن طريق التأكد من خلو رحم المرأة. وفترة العدة ثلاث حيضات في حالة الطلاق أو أربعة أشهر في حالة وفاة الزوج، لكن إذا كانت المرأة حاملاً فإن العدة تمتد حتى الوضع، وأثناء تلك الفترة لها الحق في نوع خاص من النفقة، يعرف بنفقة الحمل وتستطيع المرأة من خلال إعلانها بأنها حامل أن تحافظ على طلبها للنفقة. وإذا علمنا أنه لا يوجد نظام التعويض (alimony) في الفقه الإسلامي، وأنه حتى وقت قريب لم يكن سوى لقليل من النساء أي وسيلة للإنفاق على أنفسهن عدا ما يقدم لهن من أسرهن، فإن بإمكاننا أن نفهم الدوافع العملية لمثل هذا العرف.

وهذا المخرج الذي قدمه المذهب المالكي الكلاسيكي، والذي يشكل درجة عالية من المرونة بالنسبة لتأسيس الأبوة، استبعد كلياً عام 1957 حينما تم تقنين

(1) فيما يخص التفسير الطبي لهذه الظاهرة أنظر شامبين (1955) ولالو (1954) أما بخصوص التحليل القانوني والاجتماعي، فانظر جاهر وبوسكيه (1964).

(2) أقصد هنا هذه الأسطورة فقط في سياق إنهاء الزواج. وإن كانت بالتأكيد قد تفيد لأكثر من غرض حينما يكون الزواج قائماً. وإذا ما أخذنا في الاعتبار القيمة المهمة المرتبطة بالخصوبة والإنجاب، فإن ذلك يعطي للمرأة مساحة لا بأس بها من الأهمية عند فشلها في الحمل، أن يتأخر الطلاق.

المدونة المالكية. وكان من الإصلاحات القليلة التي أدخلت عن طريق المدونة تحديد أقصى فترة للحمل بعام واحد، وإن بقي أثر لفكرة «الرقاد» في المادة «76». وهذا مطلوب إذا كان هناك شك حول حمل المرأة لمدة أطول من عام بعد الطلاق أو وفاة الزوج. وفي مثل تلك الحالة يجب أن تقدم الحالة أمام المحكمة ويطلب رأي السلطات الطبية التي يقرر على أساسها القاضي إما إنهاء العدة أو تطويلها. ولم أقف شخصياً على حالة شملت مثل هذه الادعاء ولا يعرف أي من القضاة الذين تحدثت إليهم مثل هذه الحالات. لذا بإمكاننا أن نقول أن الاعتقاد في «الرقاد» وإن كان لا يزال قائماً، إلا أنه فقد قوته القانونية بعد تقنين المدونة وتطبيق النظام القانوني الحديث.

وتُعالجُ بشكل مشابه، منازعات إثبات الأبوة في المجموعة الثانية في الجدول (1) والتي تتعلق بزيجات غير رسمية، وهي منازعات ناجمة عن إسقاط الفقه المالكي الكلاسيكي على نظام قانوني حديث. فجميع الحالات الثماني عشرة التي فشلت فيها النساء في تقديم عقد زواج لزيجات غير مسجلة ناجمة عن الممارسة المعروفة «بالفاتحة» وسميت بذلك لأنها تختتم بتلاوة الفاتحة. وزواج الفاتحة شائع في المناطق الريفية وبين فقراء المدن، وهو صحيح اجتماعياً، والأطفال الذين يولدون فيه لا يوسمون بالزنا على الإطلاق، لكنه غير معترف به في النظام القانوني الحديث لعدم تسجيله (بارون 1953: 424 - 5 وبورمانز 1977: 172 - 3). والتسجيل سهل إذا ما اتفق الطرفان على الزواج، وهو حال غالبية حالات زواج الفاتحة (العرفي). والحالات التي قدمت للمحاكم هي الحالات التي ينكر فيها الزوج الزواج، عندها يصبح على المرأة أن تبرهن على وجود زواج لتتمكن من إعطاء الطفل الشرعية. وكما يتضح من الجدول، فإن مثل هذه الحالات غالباً ما تفشل، وغالبيتها لا تصل قط لمرحلة إصدار الحكم وإنما ترفض من المحكمة على أساس عدم توافر الأدلة، أي أنها تفتقر إلى عقد الزواج.

ورفض المحكمة للحالات التي تشمل زيجات فاتحة يعود إلى المفارقة الناجمة عن تفسير الفقه المالكي الكلاسيكي لمفهوم «النسب» والتعريف

الحديث للزواج الصحيح. فلقد تم الاحتفاظ بالمفهوم الكلاسيكي للأبوة (الوالدية) (التأسيس على الشرعية) بينما أعيد تحديد الزواج الصحيح: فالمدونة تعترف فقط بالزواج المسجل بوصفه، زواجاً صحيحاً. ويشكل هذا معضلة للمرأة للاعتراف حين الحاجة بزواج الفاتحة، أمام تردد الشركاء في أسباغ الشرعية على أطفالهم. والخيار الوحيد المتاح لهؤلاء النساء هو أن يسجلن الطفل بأسمائهن، وهو أمر يقتضي أن يطلبن لأمثال هؤلاء الأطفال هويات قانونية مستقلة. وعادة لا تملك المرأة نفسها بطاقة حالة مدنية منفصلة، فهي تكون مسجلة في بطاقة والدها قبل الزواج، ومسجلة في بطاقة زوجها بعد الزواج. على أن للمرأة قانونياً الحق في أن تطلب الحصول على بطاقة مستقلة، لكن في الواقع لا تطالب بذلك سوى في حالة رفض زوجها تسجيل ابنها. وللحصول على بطاقة وإعطاء اسم عائلتها لطفلها، تحتاج أولاً تأمين موافقة والدها وإخوتها، والإجراءات طويلة ومعقدة؛ لكنّ عدداً كبيراً من النساء يقمن بهذه الإجراءات بوصفها الطريقة الوحيدة لضمان هوية قانونية لأطفالهن وتسجيلهم في المدارس. وبهذه الطريقة تصبح الأمومة هي طريقة إثبات البنوة الأولية.

وحتى في الحالات التي لا تنفي بشكل واضح قاعدة إثبات البنوة من طرف الأب والتي يكون فيها الطفل مسجلاً باسم والده، نجد أن الاتجاه نحو تأكيد ثبوت النسب للأم مع ذلك واضح. فبعد إنهاء الزواج غالباً ما يهجر الأب أطفاله، ويتزوج امرأة أخرى ويصبح مسؤولاً عن مجموعة جديدة من الأطفال، وينعكس هذا النموذج بشكل واضح في حالات الطلاق التي تكون بطلب من المرأة.

وهناك خياران مفتوحان أمام المرأة التي ترغب في التخلص من زواج غير مرغوب: إما أن تحصل على طلاق من المحكمة أو أن تؤمن موافقة الزوج على الطلاق. ولا تمنح المحكمة الطلاق إلا بعد تقديم أسباب تبرره. ومن المهم ملاحظة أن أكثر من 80٪ من هذه الطلاقات إنما صدرت على أساس غياب الزوج غيبةً طويلة الأجل. هذه الحالات يكون الزواج فيها قد انتهى فعلاً وترك الزوج بيت الزوجية. عندها تتقدم المرأة للمحكمة وتطلب الطلاق لإنهاء حالة المعلقة، إذ هي ليست متزوجة ولا حرة من زواج قائم بسبب غياب زوج

لا يزال يعتبر قانونياً رأس البيت. ودافع المرأة في هذه الحالات بسيط، فهي ترغب في أن تتخلص قانونياً من سيطرة زوج غائب عنها وعن أطفالها، وأن تعيش حياتها الشخصية بشكل مستقل. وفي العديد من الحالات تطلب المرأة الطلاق لفترة قد تطول إلى خمس عشرة سنة بعد هجر زوجها، وذلك لأسباب عملية مثل مطالبة شركة تأمين بعد أن يكون أحد أطفاله دهس بسيارة أو أن تزوج أحد بناتها⁽¹⁾.

أما إذا ما نظرنا للاختيار الآخر المتاح للمرأة التي ترغب في حصول طلاق «الخلع» أي الطلاق بموافقة الطرفين، فنجد نفس النموذج. فقانونياً عادة ما تبدأ المرأة الخلع حينما يوافق الزوج على إعطائها حريتها مقابل تعويض، بعبارة أخرى، حتى تكون الظروف مهيئة لقيام اتفاق، يتطلب هذا عملياً أن تقدم المرأة تعويضاً أو تنازلاً عن بعض الشروط المستحقة عند الطلاق قانونياً⁽²⁾. والحق الذي عادة ما تتنازل عنه المرأة هو حق الأطفال في النفقة، رغم أنها قانونياً لا تحتاج إلى فعل ذلك إن كانت دون دخل وغير قادرة على الإنفاق على أطفالها (المادة 65 من المدونة). لكن عملياً لا يوافق الزوج على الخلع إلا إذا وافقت الزوجة على أن تقوم بالنفقة على الأطفال. والخلع شكل شائع لإنهاء الزوجية ف 35٪ من حالات الطلاق المسجلة في الرباط، و 47٪ من الحالات المسجلة في سلا عام 1987 كانت من نوع الخلع⁽³⁾. وفي بعض هذه الحالات وافقت النساء على تحمل الأعباء المالية في الإنفاق على أطفالهن.

وبناء على ما سبق، فإنه يمكننا أن نتعرف على نموذجين عائليين حينما ينهار الزواج: أحدهما يقوم على البنوة المؤكدة على الأم وآخر مشترك البنوة. أما نموذج البنوة المؤكدة على الأم فهو شائع بين الفقراء الذين يشكلون غالبية من يقدمون قضايا للمحكمة ومعدلات الطلاق بينهم عالية. وما يحدث هنا هو أن الرجل غالباً ما يعجز

(1) إن وجود ولي أمر المرأة القانوني ضروري لصدق عقد الزواج (المادة 3 و 12 من مدونة الأحوال الشخصية).

(2) أنظر فيما يتعلق بالخلع مدونة الأحوال الشخصية الفصل الثالث، الكتاب الثاني.

(3) تم الحصول على هذه الأرقام من محاكم الرباط وسلا.

عن النفقة على أطفاله الذين يعيشون مع والدتهم، مما يجعله يفقد حق الأبوة. أما النموذج المشترك الأبوة، فإنه يغلب عليه أن يقع حينما يكون للرجل الحق في اختيار الاحتفاظ بسلطته، وهو الشائع في الطبقات الغنية. لكن حتى في هذه الحالات، فإن معدلات الخلع عالية وهذا يعني أن الرجال غالباً ما يكونون موافقين على التخلص من العلاقة الزوجية. وتوجد حالات قليلة يلجأ فيها الرجال إلى المحكمة حتى يكسبوا حضانة كاملة لأطفالهم حتى بعد زواج الأم مرة أخرى. فتضمنت 46 حالة (أقل من 25٪) فقط حالات منازعات زوجية أمام المحاكم في سلا عام 1987، طلب فيها الرجال إنهاء حقوق الحضانة عن زوجاتهم السابقة، وفي 34 حالة (81٪) من هذه الحالات لم يكن دافع الرجل الحصول على حضانة كاملة وإنما ليتخلص من تقديم نفقات. وفي 8 حالات فقط كان فيها الرجال يتحدثون حق زوجاتهم في الحضانة. وهذه في الواقع نسبة منخفضة مقارنة بالدعاوى لطلب نفقات الحضانة التي تطالب بها النساء، والتي تشكل أكثر من 50٪ من كل المنازعات الزوجية.

3 - القواعد الشرعية الشيعية والممارسات الإيرانية:

المنازعات حول إثبات الأبوة من النوع المغربي غائبة في المحاكم الإيرانية. فالفقه الشيعي لا يتسامح مع ولا يشجع على مثل هذه القضايا - فالنسب بمعنى الأبوة القانونية من طرفي الأب والأم يعترف بهما فقط في سياق الزواج الشرعي. وفي حالات وجود زواج لا يمكن التأكد من قيامه قانونياً؛ فإن الطفل يحرم من أي نوع من البنوة القانونية ويعتبر مثل هذا الطفل نتاج زنى والقانون لا يسمح بإعطائه الشرعية، ما لم يثبت أن أحد الطرفين أو كلاهما تصرف تحت افتراض قيام زواج بينهما (المادة 1167) من مدونة الأحوال المدنية الإيرانية وفي تلك الحالة، يمكن للطفل أن يستلحق بالنسب فقط لمن تصرف منهما في حالة الشبهة، سواء أكان الرجل أم المرأة.. ويفسر هذا جزئياً، لماذا لا توجد منازعات إثبات أبوة في المحاكم الإيرانية. فتقديم مثل هذه القضايا للمحكمة، لا يكسب المرأة شيئاً وإنما تعرض نفسها لتهمة الزنى. ولا يوجد اعتقاد في رقاد الرحم ولا زواج من نوع زواج الفاتحة المغربي.

إضافةً إلى ذلك، لا تشجع قواعد الحضانة الشيعية إمكانية تطبيق وحدة البنية المنسوبة للأم، رغم التزامها بالتقسيم الشرعي للحضانة إلى نفقة وولاية، فالثنائية القائمة في مثل هذا التقسيم لحقوق الحضانة قد قلص إلى الحد الأدنى عن طريق تطوير حصة الرجل في الحضانة على حساب حصة المرأة. فالولاية ليست فقط مؤكدة عليها وإنما تشمل أيضاً وحدة النسب الأبوي وكذلك على جد الطفل. وتخصص مدونة الأحوال المدنية الإيرانية فصلاً كاملاً عن «حقوق الرعاية غير المتنازع عليها للأب والجد» (الفصل الثالث من الباب الثامن) وفي المقابل نجد أن حق المرأة في الحضانة محدد جوهرياً: فلها الحق في الاحتفاظ بالطفل الذكر حتى عامين (أي حتى نهاية فترة الرضاعة) وحق الاحتفاظ بالبنات حتى سن السابعة (المادة 1170)، وبعدها انتقال حق الحضانة للأب، وفي حالة وفاة أي من الوالدين، تنتقل الحضانة لأيهما لا يزال حياً (المادة 1171)، وفي حالة غياب الأب أو عدم صلاحيته للأبوة، فإن الحضانة تنتقل للجد، ولا تنتقل الحضانة تحت أي ظروف إلى أهل الأم.

وعلى نقيض ذلك، رغم الالتزام الكبير في الفقه الشيعي للمبدأ البطركي، فإن حق الرجال من طرف واحد في الطلاق محدد بشكل كبير في إيران. فقانونياً يمكن تسجيل الطلاق حينما يكون هناك اتفاق مشترك فقط، وإلا فإن تسجيله يجب أن يتم عن طريق أمر من المحكمة. ولقد بقي هذا التحديد، الذي تم إدخاله بقانون حماية الأسرة، دون تغيير منذ الثورة، رغم ما يقال عن الالتزام بتطبيق الشريعة، لكن مع ذلك هناك فرق: ففي ظل قانون حماية الأسرة، يعامل الرجال والنساء بشكل متساو، والمحكمة لا تصدر حكم الطلاق إلا بعد قيام مبررات معينة، وهو نفس المبرر للرجال والنساء على حد سواء. أما في الوقت الحاضر، فإن كلاً من الرجال والنساء يحتاجون للحضور للمحكمة لكن فقط على النساء أن يقدمن التبريرات الداعية للطلاق. والحالات التي تقدم فيها الرجال يطلبون الطلاق أحييت إلى التحكيم والصلح وتصدر المحاكم أمر الطلاق حينما تفشل محاولات الصلح بين الطرفين فقط. وهذه المراجعة القانونية لحق الرجل في الطلاق - وهي أمر غائب في المغرب - تفسر جزئياً معدلات الطلاق المنخفضة في إيران.

إنّ هذا المعدل المنخفض مهم جداً إذا ما أخذنا في الاعتبار حقيقة أن المرأة الإيرانية تحتل موقعاً أفضل من موقع المرأة المغربية في حالة رغبتها التخلص من زواج غير مرغوب، أي في حالة رغبتها جعل زوجها يوافق على الخلع. وربما كان ذلك بسبب الطرق المختلفة التي يدفع بها المهر، وهو عنصر هام في أي عقد زواج، في كلا البلدين. ففي المغرب يذهب معظم المهر (ويشار إليه بالصدّاق) إلى والد العروس قبل حفلة الزفاف وعندها يكمل الأب هذا المبلغ بمثله أو أكثر منه ليقدّم للعروس جهازها الذي يشمل أثاث غرفة الاستقبال المغربية وملابس لها. وتختلف قيمة وممارسة الصدّاق بحسب الطبقة الاجتماعية والإقليم، إذ قد يشمل الصدّاق أحياناً مجوهرات وبالذات حزام ذهب يصبح ملك العروس عند الزواج. وعلى أي حال، بغض النظر عن قيمة ومحتوى المهر، فإن غالبية تُدفع فوراً عند الزواج، ووظيفته تأمين جهاز للعروس، أما الجزء المؤجل فإنه يدفع عند الطلاق، وهو مبلغ يسمى ويحدد. أما في إيران، فإن المهر هو دائماً مؤجل، فالعروس لا تستلم أي جزء من المهر عند الزواج وما تستلمه العروس من مجوهرات لا يعتبر جزءاً من المهر، وإنما يعد هدية منفصلة عنده (وهي تتلقى مجوهرات من أهلها أيضاً). فوظيفة المهر هي تقديم تأمين للمرأة عند الزواج، وطريقة لتعويض وضعها المتدني في القانون وفي الوقت نفسه، دائماً ما تكون قيمة المهر أعلى من قدرة الزوج المباشرة، وهو ما يعطي المرأة إمكانيات عالية للمفاوضة عند طلب الخلع، إن ثبت أن الزواج غير مرغوب في استمراره، أو أنه يشكل صورةً من صور التعويض، إن استخدم الزوج حقه في الطلاق بشكل اعتباطي، والرجل الذي يواجه حالة قانونية تحاول فيها زوجته حصولها على مهرها، غالباً ما يوافق على تسجيل الطلاق.

فأكثر من 55% من حالات الطلاق المسجلة في طهران من نوع الخلع، مما يعني أن النساء هن اللاتي يادرن بطلب الطلاق بنفس نسبة طلب الرجال الطلاق⁽¹⁾؛ وذلك على ما هو عليه الحال في المغرب، حيث يشمل الخلع غالباً تنازل المرأة

(1) وذلك بحسب إحصائيات وزارة العدل في طهران.

عن حقها في حضانة أطفالها، فإن الخلع في إيران يشمل دائماً تنازل المرأة عن مهرها في مقابل موافقة الزوج على تسجيل وثيقة الطلاق. وإن كان بإمكان النساء نظرياً أن يستخدمن مهرهن ليتفاوضن على شروط حضانة أطفالهن إلا أنه عملياً نادراً ما يحدث ذلك، ويعود ذلك لسببين، أولهما يتعلق بالأعراف والمفهوم الشعبي للمهر الذي ينظر إليه بوصفه نوعاً من الأمان للمرأة عند الزواج وليس بطاقة مفاوضة تستخدم «لتحطيم الأسرة»: إذا ما أرادت أن تترك الزواج عليها أن تترك الأطفال خلفها. وثانياً، حقوق المرأة المحدودة في الحضانة وبالذات طلب النفقة للأطفال، مما يعني أن لهن وزناً محدوداً في هذه المفاوضات، إن وصل النزاع إلى نهايته المرة. فتقديم القضية إلى المحكمة والإصرار على طلب النفقة يستلزم المخاطرة في فقد المرأة أطفالها: إذ يستطيع الرجل دائماً أن يواجه الأمر من خلال مطالبة بحقه في الولاية وأخذ الأطفال منها. ومثل هذه المفاوضات بالضرورة تأخذ شكلاً مختلفاً وتحتاج المحكمة أن تلعب دوراً مختلفاً، وهو أمر عالجه في بحث آخر (مير - حسيني 1993 ب). وترتيبات الحضانة التي يتم الوصول إليها بين الزوجين المنفصلين، سواء مثلاً أمام المحكمة أم لا، توضح أنه بعد انتهاء الزواج سيبقى الأطفال مع والدهم. وهذا ليس غريباً، إذ لا المفهوم الشيعي للنسب ولا قواعده للحضانة تؤدي إلى بروز وحدة البنوة المشتركة بين الأب والأم.

وإذا كان هدف المرأة الرئيسي في منازعات إثبات الأبوة في المغرب، كما أوضحنا هو تأسيس إدعاء النفقة للأطفال عند انتهاء الزواج، ومن ثم تمديد المفاوضات حول قضايا لم تحل خارج الزواج، فإنه بالنسبة لإيران مثل هذا التمديد غير ممكن. وعادة ما تشمل قضايا منازعات إثبات الأبوة في المحاكم الإيرانية قضية الأثر، وكذلك حالات عدم تسجيل الطفل في دفتر هوية أحد الوالدين (شناسنامه). وتستلزم هذه المسائل عادةً قضايا إجرائية مثل الخطأ في التسمية، ومن بين 249 قضية منازعة حول إثبات البنوة سجلت في أسبوع واحد في محاكم إيران، ثلاث منها فقط يمكن تصنيفها بقضايا إثبات الأبوة. وأحداهما قدمته امرأة ادعت الأبوة لطفلها المولود بعد اغتصاب مزعوم. ولقد تخلت عن القضية حينما لاحظت أنها لن تحصل من قضيتها على إعطاء

شرعية لطفلها، وإن كان بإمكانها فقط تجنب تهمةها بالزنى وهو أمر غير مفيد لها إذ لم تكن مهتمة بذلك، على أي حال. أما القضيتان الأخريان فإنهما قُدمتا إلى المحكمة بعد وفاة خمسة أطفال وفي الأخرى ثلاثة أطفال، ولقد قبلت القضيتان من طرف المحكمة، إذ تأكد قيام الزواج من شهود عدول.

نتائج:

في هذا البحث فحصت مدى وطبيعة منازعات إثبات الأبوة المتعارضة التي تقدم أمام المحاكم المغربية والإيرانية، وذلك لتوضيح الطرق المختلفة التي تعرف فيها القواعد القانونية والتي تعكس في الوقت نفسه الممارسة الاجتماعية في القطرين.

وتعرض قضايا المنازعات في المحاكم المغربية، وبالذات التي تشمل فقراء نموذجاً بديلاً لإثبات الأبوة المنسوبة للأم في تنظيم الأسرة الذي بقي في نظام تسيطر عليه أيديولوجيا النسب الأبوي. وهذا ليس الحال في إيران، حيث يمتد التحيز في الأبوة الأبوية إلى ما هو أبعد من الزواج. ومن الصعب، ولدرجة ما من المفيد أن نقدر إلى أي مدى كانت هشاشة الزواج ونموذج إثبات الأبوة المنسوبة للأم في التنظيم الأسري في المغرب كنتاج للفقه المالكي، أو أن الغموض الضمني في الفقه المالكي هو نتاج الممارسات القديمة التي ما تزال مهيمنة، وبنفس الدرجة من غير الواضح ما إذا كان التشدد في الأبوة الأبوية الشيعية يعكس أو يقرر ممارسات اجتماعية.

وما يمكننا أن نقوله بدرجة من الوثوقية هو أنه توجد علاقة ارتباط قوية بين تنظيم الأسرة بعد الطلاق وبين القواعد المنظمة للأبوة وحضانة الأطفال. ورغم أن المدرستين تلتزمان بمبادئ البطريركية الإسلامية وتعتبران الأبوة الشرعية الطريقة الأساسية لإثبات الأبوة، لكنهما تختلفان بشكل ملحوظ في مفاهيمهما لإثبات الأبوة المنسوبة للأم. ويبيدي الفقه المالكي بقايا تأسيس النسب للأم في قواعده لتأسيس إثبات البنوة، وقواعده للحضانة: فهو لا يعطي الأم فقط حق رعاية طفلها وإنما يعطيها أيضاً حق نسية ولدها إليها. ولا يصدق الشيء نفسه

في الفقه الشيعي حيث يحرم مثل هذا الطفل من البنوة الشرعية، وتعطى رعاية الطفل للأب وجانب الأب في حالة الطلاق.

وكما ذكرنا في المقدمة، يمكن النظر إلى الفروق بين الفقهاء المالكي والشيوعي على أنها تعكس اختلافاً أعمق في النظرية السياسية بين المذهب السني والشيوعي والتي تنعكس أيضاً في مفاهيمهم للأسرة (كولسن 1971: 125 - 6). ففي الفقه السني الذي ينتمي إليه المذهب المالكي، ما يؤخذ في الاعتبار هو الأسرة الممتدة الأبوية النسب. وإثبات نسب الطفل للأم ليس له تبعات كبيرة طالما أن ارتباط الطفل إنما هو حاصل البنوة الأبوية. ويشرح هذا لماذا كانت هناك مجموعتان عن القواعد لتأسيس إثبات البنوة من طرف الأب ومن طرف الأم. وفي المقابل نجد في الفقه الشيعي، التأكيد على الأسرة النواة والتي تشكلت على أساس البنوة المزدوجة، ولذا فإن البنوة المنسوبة للأم تقتضي نفس الأهمية التي للبنوة الأبوية، وينعكس هذا في الفقه الشيعي، الذي له نفس قواعد تأسيس النسب الأبوي والأمومي، وإذا ما قبلنا بهذا الافتراض، وأنا أقبل به، فإننا عندها يجب علينا أن نتعامل مع تناقضين متميزين.

أولاً: لماذا فقد إثبات البنوة الأبوي أهميته في المغرب عند انتهاء الزواج؟ ولماذا يكسب أهميته في الحالة الإيرانية؟ ويكمن الجواب، حسب اعتقادي، في السبل التي تتفاعل فيها المفاهيم والقواعد القانونية مع العوامل والمحددات الاجتماعية والاقتصادية وبالذات عدم الأمان الاقتصادي الذي تواجهه الأسر في الطبقات الفقيرة وإدماج النساء في النشاطات الاقتصادية خارج المنزل. ففي المغرب، حينما ينتهي الزواج يصبح الزوج بعيداً عن عملية الإنجاب في الأسرة، وحتى يحافظ على ارتباطه بأطفاله، يجب أن يكون في موقف يمكنه من الإنفاق عليهم وأن يدفع لأهم أجره الحضانة. وهذا غير ممكن إن كان فقيراً. وغالباً ما يتزوج الرجل مرة أخرى، وبالتالي يصبح مسؤولاً عن مجموعة جديدة من الأطفال إضافة إلى بقاءه مسؤولاً عن أسرته الأولى. وتذهب الزوجة إلى أهلها حيث تقبل مع أطفالها وحتى زواجها مرة أخرى لا يقتضي بالضرورة فقدان الحضانة إذ إن الحضانة تنتقل إلى أمها، وفي حال غيابها إلى امرأة

أخرى. وإذا كانت المرأة عجوزاً فإنها غالباً ما تقيم بيتاً منفصلاً بالقرب من بيت أهلها ويساعدها عادة إخوتها. وفي الجانب الآخر، في إيران، حينما ينتهي الزواج، غالباً ما تستبعد الزوجة عن أطفالها، ونادراً ما يرحب بها مع أطفالها حتى إن تمكنت من الحصول على حضانتهم، وهي تفقداهم إذا ما تزوجت مرة أخرى. بعبارة أخرى، قواعد الحضانة الشيعية وبنية الأسرة الإيرانية يجعلان من المستحيل أن تكون عائلة أم الطفل فعالة في إيران، بينما الفقه المالكي وبنية الأسرة المغربية يؤكدان على فعالية مثل هذه البنية في المغرب. ويجب علينا أن نؤكد أن النساء المغربيات في الطبقات الأكثر فقراً يلعبن دوراً نشطاً في الاقتصاد خارج المنزل أكثر من الذي تلعبه النساء الإيرانيات. فمن النادر رؤية نساء إيرانيات كبائعات لمنتجات تم إعدادها في المنزل في البازار أو محاسبات في الحافلات أو فراشات في المكاتب وأمثال هذه الأعمال هي أمر مألوف وشائع في المغرب.

أما المفارقة الثانية، فهي لماذا لم تكن التوجهات نحو البنوة الأمومية في الفقه المالكي مصحوبة بوضع أفضل للمرأة خارج المنزل؛ إذ على عكس ذلك في إيران الشيعية، حيث نجد أن لقانون الحضانة تحيزاً أكبر نحو النسب الأبوي والزواج أكثر استقراراً وللمرأة الحق في الطلاق بشكل مساو تقريباً للرجل. ولفهم هذه المفارقة، أرى أننا نحتاج أن نلقي نظرة أخرى على المفهوم الشرعي للزواج، فالتعريف الذي يقدمه الفقهاء المسلمون يشير بشكل واضح إلى ما هو الزواج، فهو، كما يعرفونه وينظمونه، عقد يعتمد على اللامساواة والهيمنة عن طريق حصول الرجل على حق مطلق على إمكانات المرأة الجنسية والإنجابية؛ ونتيجة لذلك: الحق في الأطفال نتاج هذه الحالة. ويظهر لي أن التوجهات نحو البنوة الأمومية في الفقه المالكي هي في الحقيقة مسؤولة عن تجربة النساء المغربيات لسيطرة وهيمنة الرجل عليهن بشكل أكبر مما هو عليه الحال مع المرأة الإيرانية. والإقلال من مثل هذه السيطرة عن طريق إعطاء المرأة حقاً مساوٍ للحصول على الطلاق سيسهم بشكل أكبر في ابتعاد الأطفال عن طرف أبيهم. وبالمقابلة نجد أن المرأة الإيرانية تتمتع بقدر أكبر من الحرية في الحصول على الطلاق، طالما كانت مخاطرة انفصال الأطفال عن جهة أبيهم أقل.

